XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

GEORGE SARMENTO LINS JUNIOR

JOSÉ CLAUDIO MONTEIRO DE BRITO FILHO

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direitos e garantias fundamentais I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: George Sarmento Lins Junior; José Claudio Monteiro de Brito Filho; Lucas Gonçalves da Silva – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-612-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade Federal da Bahia - UFBA
Salvador – Bahia - Brasil
https://www.ufba.br/

XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I

Apresentação

O XXVII Encontro Nacional do CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito em parceria com o Curso de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado, da UFBA - Universidade Federal da Bahia que ocorreu nos dias 13,14 e 15 de junho de 2018, em Salvador, cujo tema foi: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural.

Dentre as diversas atividades acadêmicas empreendidas neste evento, tem-se os grupos de trabalho temáticos que produzem obras agregadas sob o tema comum do mesmo.

Neste sentido, para operacionalizar tal modelo, os coordenadores dos GTs são os responsáveis pela organização dos trabalhos em blocos temáticos, dando coerência à produção com fundamento nos temas apresentados.

No caso concreto, o Grupo de Trabalho DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I, coordenado pelos professores George Sarmento Lins Junior, José Claudio Monteiro de Brito Filho e Lucas Gonçalves da Silva, foi palco da discussão de trabalhos que ora são publicados, tendo como fundamento textos apresentados que lidam com diversas facetas deste objeto fundamental de estudos para a doutrina contemporânea brasileira.

Como divisões possíveis deste tema, na doutrina constitucional, o tema dos direitos fundamentais tem merecido atenção de muitos pesquisadores, que notadamente se posicionam em três planos: teoria dos direitos fundamentais, direitos fundamentais e garantias fundamentais, ambos em espécie.

Logo, as discussões doutrinárias trazidas nas apresentações e debates orais representaram atividades de pesquisa e de diálogos armados por atores da comunidade acadêmica, de diversas instituições (públicas e privadas) que representam o Brasil em todas as latitudes e longitudes, muitas vezes com aplicação das teorias mencionadas à problemas empíricos, perfazendo uma forma empírico-dialética de pesquisa.

Com o objetivo de dinamizar a leitura, os artigos foram dispostos considerando a aproximação temática:

1. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DISCURSO DE ÓDIO: UM ESTUDO COMPARADO ENTRE O DIREITO BRASILEIRO E O NORTE-AMERICANO

2. AS REDES SOCIAIS: O DIREITO À PRIVACIDADE VERSUS A LIBERDADE: UMA ANÁLISE HISTÓRICO-JURÍDICA DESSES PRINCÍPIOS E A SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO

3. AFIRMAÇÃO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO LIMITE AO DISCURSO DE ÓDIO

4. DISCURSO DO ÓDIO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: INTOLERÂNCIA OU DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO?

5. A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA VISÃO DE JOHN STUART MILL

6. DIREITO AO DESENVOLVIMENTO, NORDESTE BRASILEIRO E DISCURSO DE ÓDIO

7. ESPORTE COMO ARTE: UM CONFRONTO ENTRE O DIREITO À IMAGEM E A LIBERDADE IMPRENSA

8. O DIREITO DE IMPRENSA COMO DIREITO DA PERSONALIDADE

9. DEFICIENCIA COMO PRIVACAO DE LIBERDADES: EM BUSCA DO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO DA PESSOA DEFICIENTE

10. A ATUAÇÃO DO DIREITO COMO INSTRUMENTO REGULADOR NA SOCIEDADE: DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA FRENTE O TRANSEXUAL

11. PORNOGRAFIA E SEXUALIDADE: UMA DENÚNCIA DA CONDIÇÃO FEMININA

12. O BULLYING RELIGIOSO COMO OFENSA À DIGNIDADE HUMANA: A CONTRIBUIÇÃO DA TEORIA DO RECONHECIMENTO PARA A CONSTITUIÇÃO DA IDENTIDADE E DA LIBERDADE RELIGIOSA DO SUJEITO

13. A TEORIA DO DEVER DA ACOMODAÇÃO RAZOÁVEL COMO INSTRUMENTO DE EFETIVIDADE DO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE RELIGIOSA NA RELAÇÃO DE EMPREGO.

14. PROSELITISMO RELIGIOSO: UM DIREITO INCOVENIENTE

15. CULTURA CIGANA: A PRÁTICA DO NOMADISMO E A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À MORADIA

16. DIREITO FUNDAMENTAL A IGUALDADE DE GÊNERO

17. ENSAIO SOBRE UM VIGENTE DIÁLOGO ENTRE O MÍNIMO EXISTENCIAL TAL QUAL BALIZA AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS E A UTILIZAÇÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL

18. O DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO COMO MEIO DE REALIZAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - ASPECTOS LEGAIS E DOUTRINÁRIOS

19. A PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ÂMBITO DAS INVESTIGAÇÕES CORPORATIVAS INTERNAS

20. PRIORIDADE ABSOLUTA VERSUS RESERVA DO POSSÍVEL: O NEOCONSTITUCIONALISMO E A SUPERAÇÃO DO DISCRUSO PROGRAMÁTICO DOS DIREITOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

21. REFLEXOS DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO DIREITO INFANTO-JUVENIL

Destaca-se que além da rica experiência acadêmica, com debates produtivos e bem-sucedidas trocas de conhecimentos, o Grupo de Trabalho DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS I também proporcionou um entoado passeio pelos sotaques brasileiros, experiência que já se tornou característica dos eventos do CONPEDI, uma vez que se constitui atualmente o mais importante fórum de discussão da pesquisa em Direito no Brasil, e, portanto, ponto de encontro de pesquisados das mais diversas regiões do Brasil.

Por fim, reiteramos nosso imenso prazer em participar da apresentação desta obra e do CONPEDI e desejamos boa leitura a todos.

Prof. Dr. George Sarmento Lins Junior - UFAL

Prof. Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho - UFPA e CESUPA

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

DIREITO FUNDAMENTAL A IGUALDADE DE GÊNERO

FUNDAMENTAL RIGHT TO GENDER EQUALITY

Patricia Barbosa Nogueira
Cristiano Batista

Resumo

O artigo almeja questionar a cultura da segmentação dos gêneros que naturaliza a dominação masculina, incorporando-as como algo natural, assegurando ao homem a dominação nas relações com as mulheres tanto no âmbito da intimidade quanto na vida pública, perpetuando a violência que, em muitas situações, chegam a se extremar no feminicídio. Objetiva-se construir substrato teórico para demonstrar que apesar da existência de leis garantidoras da igualdade estas se prestam primeiramente ao interesse político, sendo secundária a eficácia normativa (legislação simbólica), tornando-se necessária mudança de paradigmas. Pretende-se, portanto, contribuir para a compreensão do fenômeno, a partir de uma análise sócio-jurídico.

Palavras-chave: Segmentação de gênero, Cultura patriarcal, Princípio da igualdade, Legislação simbólica, Direito fundamental

Abstract/Resumen/Résumé

The article aims to question the culture of gender segregation that naturalizes male domination, incorporating it as a natural, ensuring man's domination in relations with women both in intimacy and in public life, perpetuating violence that in many situations, even become extreme in feminicide. The objective is to construct theoretical substrate to demonstrate that despite the existence of laws guaranteeing equality, these are primarily lent to the political interest, being secondary to normative effectiveness (symbolic legislation), making it necessary to change paradigms. It is intended, therefore, to contribute to the understanding of the phenomenon, based on a socio-legal analysis.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Gender segmentation, Patriarchal culture, Principle of equality, Symbolic legislation, Fundamental right

INTRODUÇÃO:

"Não se nasce mulher, torna-se mulher", afirma Simone de Beauvoir na obra intitulada "O Segundo Sexo", contestando assim o pensamento determinista biologizante que utilizava os órgãos sexuais para justificar a superioridade masculina que através de uma cultura patriarcal, manteve polos de dominação e submissão, apresentando a mulher como ser frágil, de menor força física e capacidade intelectiva, necessitando de alguém para protegê-la e orientá-la, quando na verdade estava-se perpetuando a dominação masculina e a submissão feminina.

Contudo, ainda que desvelado ser a superioridade do gênero masculina uma construção social e cultural e, não uma condição natural, a desigualdade de gênero continua solidificada em complexas raízes.

De tal forma, que se processa e interioriza de maneira quase imperceptível os papeis sociais, como o falar, andar, comer, vestir, e, as brincadeiras proibidas ou permitidas às meninas e aos meninos, disseminando e didatizando deliberadamente comportamentos masculinos e femininos, o que implica na manutenção do poder e assimetria de gênero, perpetuando a violência praticada contra as mulheres que, em muitas situações, chegam a se extremar através do feminicídio.

Neste diapasão, este artigo pretende somar à produção acadêmica jurídica, contribuindo especialmente com a luta contra a violência à mulher e a ruptura da segmentação de gênero como instrumento de dominação-submissão.

Dividido em três tópicos, o artigo tratará no primeiro deles sobre a questão histórica do processo segmentação de gênero que se prestou a uma perpetuação e hierarquização da relação de poder entre homens e mulheres.

O segundo objetiva-se compreender o fenômeno da violência contra a mulher a partir das relações patriarcais de gênero e do tratamento jurídico brasileiro a este fenômeno, apontando ainda os riscos da corrupção sistêmica que cumpre função meramente política sem qualquer eficácia normativo-jurídica, mantendo a dominação do masculino ao feminino.

Por fim apresentaremos como a tardia concessão da igualdade jurídica entre homens e mulheres foi determinante para torná-las mais vulnerável e, que apenas através de uma nova

releitura do princípio constitucional da igualdade será possível equiparação plena de gênero cumprindo o mister de um Estado verdadeiramente democrático.

Assim, o objetivo geral do presente artigo é desconstruir o pensamento determinista biologizante que utilizava os órgãos sexuais para justificar a superioridade masculina, extirpando a assimetria de gênero impregnadas nas velhas concepções preconceituosas sobre o homem e a mulher.

Como objetivos específicos, propõe revisitar o conceito de igualdade jurídica e analisar os aspectos históricos e sociais que mantiveram a dominação do masculino ao feminino; as consequências da tardia inserção do princípio da igualdade entre homens e mulheres e, o problema da corrupção sistêmica que presta-se primeiramente a função política a jurídica.

A escolha do tema justifica-se pela crescente disseminação do feminicídio e, pela necessidade de releitura do Direito que é masculinizado através da ausência de intervenção jurídica e estatal em setores marcadamente femininos no sentido de proteger ou garantir direitos às mulheres.

Para a realização do artigo foi utilizado o método dedutivo.

A técnica utilizada foi pesquisa bibliográfica em livros e artigos tendo por marco o ensaio de Simone de Beauvoir "O Segundo Sexo", a teoria sobre "Legislação Simbólica" de Marcelo Neves e, por fundamentos jurídicos da Constituição Federal de 1988.

1. ASPECTO HISTÓRICO DA INFERIORIZAÇÃO DA MULHER:

Refletir sobre essa temática impõe compreender que as relações de gênero são decorrentes do momento histórico, pois desta é indissociável.

E, ao recorrer à história não é difícil identificar que o sexo feminino sempre esteve inferiorizado, recebendo conceito de não função como fórmula naturalizante e justificadora da sobreposição do masculino ao feminino, sendo marginalizada e aniquilada sua participação quanto no cenário social, político, jurídico e cultural, conquistando posição formal paritária, apenas recentemente.

Historicamente, a mulher foi vista na sociedade a partir de um ponto de vista patriarcal, sua participação era estabelecida pelos homens, sendo-lhes atribuídas atividades direcionadas, em geral, às tarefas domiciliares e à procriação.

O ambiente natural da mulher era circunscrito ao lar, educando e gerando os filhos de seus maridos, com total subserviência aos seus cônjuges e sem recebimento de qualquer formação educacional senão referentes às tarefas domésticas que tinham apenas ensinamentos domésticos ligados à sua formação como uma boa mãe e/ou boa esposa, sendo privada da educação formal, o que durante séculos garantiu a manutenção da inferiorização feminina.

Neste contexto educacional, Rousseau[1] afirma que a educação das mulheres deve estar limitada a seus deveres para com os homens, ou seja, agradar, ser útil, fazer-se amar e honrar por eles, aconselhar, consolar, enfim, fazer-lhes a vida agradável e cuidá-los quando idosos.

Mesmo no cenário da Grécia onde o ensino formal fundou-se em bases democráticas não houve inserção da mulher na educação, sendo-lhes vedando o acesso aos debates públicos, ter propriedades ou administrar negócios, pois não eram consideradas cidadãs e, por isso, eram sempre tuteladas pelos maridos ou por parentes masculinos mais próximos.

Aristóteles[2] acreditava que faltava alguma coisa à mulher, considerando-a um "homem incompleto".

Ditava que na reprodução a mulher é passiva e receptora, enquanto o homem é ativo e produtivo. Por esta razão é que, segundo Aristóteles, o filho do casal herdava apenas as características do pai. Aristóteles acreditava que todas as características da criança já estavam presentes no sêmen do pai. Para ele, a mulher era apenas o solo que acolhia e fazia germinar a semente que vinha do "semeador".

Sócrates[3], diversamente de Aristóteles, ditava que as mulheres deveriam ter acesso a uma educação tão completa quanto os homens e, que esta elevação das mulheres ao mesmo

---

[1] Importante filósofo, teórico político.

[2] Aristóteles (384-322 a.C.) foi aluno da Academia de Platão, natural da Macedônia e filho de um médico famoso.

[3] Sócrates foi um filósofo ateniense do período clássico da *Grécia* Antiga e desenvolveu o método socrático que tinha como princípio a construção do conhecimento ao invés da mera transmissão de ideias, estimulava a reflexão, ou seja, o professor faria uma série de perguntas que levaria o aluno a chegar às próprias conclusões e respostas, auxiliando-o a "dar a luz".

“status” dos homens na sociedade não era um favor, mas sim uma manifestação de Justiça, pois defendia que não havia diferença entre capacidades intelectuais em geral entre homens e mulheres, senão a desigualdade de força[4], sendo que Platão[5] defendia a educação formal tanto para homens quanto para mulheres.

Contudo, apesar dos pensamentos de Sócrates e Platão, a condição social e política da mulher da Grécia era diferente dos direitos conferidos ao homem, ocupando uma posição de inferioridade social e sem “status” de cidadã.

No império romano, o sistema escolar era dividido em dois níveis, mas a mulher era autorizada apenas assistir o primeiro nível, devendo posteriormente dedicar-se as questões do lar, pois a moralidade popular romana sugeria que os pais dessem prioridade à educação de seus filhos.

Neste período, emerge como novo centro do poder a Igreja, desenvolvendo o pensamento escolástico[6] e o conhecimento torna-se algo de acesso controlado e negado às mulheres, que persistiu pela Idade Moderna.

Com as cruzadas os europeus depararam com civilização mais evoluída ocorrendo intensa troca cultural, cuja agitação foi à base para a transição para o renascimento, surgindo uma nova estética para o pensamento, uma retomada à Grécia Antiga do modelo dialético, mas essas ideias se adaptam ao sexo masculino, sendo pouco partilhada à mulher.

No Brasil de forma não contrária ocorreu à importação da cultura europeia colonizadora, extremamente conservadora e Cristã que doutrinava a mulher para seguir os passos da figura de Maria, mãe de Jesus, sinônimo de castidade, pureza e devoção, devendo total submissão aos homens que estivessem a sua volta, seja o pai, o marido ou filhos, estabelecendo o patriarcado.

---

[4] Os pensamentos de Sócrates sobre as mulheres são descritos por Platão no livro em “A República”, parte do diálogo com Glauco.

[5] Platão foi um filosofo e matemático do período clássico da Grécia Antiga, fundador da Academia em Atenas, primeira instituição da educação superior do mundo ocidental, nascido em Atenas, discípulo e seguidor de Sócrates.

[6] Pelo método escolástico os professores falavam e os alunos ouviam, de forma passiva e sem diálogo, surgindo o conceito de dar aula que consistia no ato do professor ir até a sala e dar alguma coisa para os alunos, ou seja, o conhecimento era construído pelo professor e transmitido aos alunos durante a aula.

A mulher era destinada apenas ao casamento e, quando não conseguiam se casar eram enviadas a conventos e casas de recolhimento femininas, ficando à margem da escola estabelecida na colônia:

> Este ensino ministrado pelas ordens religiosas nas missões e nos colégios fundados por elas destinava-se fundamentalmente à catequese e à formação das elites no Brasil. Desde a primeira escola de ler e escrever, erguida incipientemente lá pelos idos de 1549, pelos primeiros jesuítas aqui aportados, a intenção da formação cultural da elite branca e masculina foi nítida na obra jesuítica. As mulheres logo ficaram exclusas do sistema escolar estabelecido na colônia. Podiam, quando muito, educar-se na catequese. Estavam destinadas ao lar: casamento e trabalhos domésticos, cantos e orações, controle de pais e maridos. (STAMATTO, 2002, p. 2)

Podiam, quando muito, educar-se na catequese ou em conventos, mas através de uma escolarização restrita e visando à vida religiosa.

Com o tempo, a situação foi se modificando, e começou a ser permitida a presença das mulheres na sala de aula, porém, o ensino era separado por sexo. Os primeiros ensinamentos para ambos os sexos eram ler, escrever, saber as quatro operações mais a doutrina cristã.

Contudo, enquanto os meninos aprendiam noções de geometria, as meninas eram dadas noções de bordado.

Até então, apenas o ensino primário era destinado às mulheres, sendo que apenas no ano de 1882, após Rui Barbosa elaborar uma série de pareceres e reformulação do sistema educacional no país que foi apresentando um projeto na Câmara para reestruturação do ensino primário e consequente reformulação do sistema secundário que agora deveria atender a ambos os sexos.

Apesar das mudanças que ocorreram ao longo da história, a mulher continuou a ser vista como "segundo sexo"[7] ou "um homem incompleto"[8], presa às limitações típicas da cultura patriarcal, restrita por leis do Estado, da Igreja, dos pais, maridos, que temiam pelo desequilíbrio doméstico, a segurança social e a própria ordem das instituições civis e eclesiásticas, sendo vítima de uma política de desigualdades com visíveis privilégios para os homens.

---

[7] Título do livro de Simone de Beauvoir que analisa a situação da mulher na sociedade, sendo o termo utilizado como posição secundária da mulher, um papel de coadjuvante na História.

[8] Termo utilizado por Aristóteles para definir a mulher como ser incompleto.

No século XIX, a sociedade burguesa inicia a discussão sobre os gêneros, questionando as construções biologizante que utiliza os órgãos sexuais para justificar a superioridade masculina, surgindo diversos movimentos feministas que buscavam não apenas a integração da mulher no sistema escolar, mas garantia de direitos iguais aos homens.

No Brasil, a luta das primeiras organizações de mulheres era pela educação e pelo voto, tendo conquistado o reconhecimento do direito de voto e a permissão de comparecerem às urnas como eleitoras e como candidatas apenas nas eleições para a Constituinte de 1934[9].

A luta pela igualdade de gênero progrediu significativamente na sociedade brasileira, tendo por pano de fundo todas as mudanças estruturais e as lutas do movimento feminista e de mulheres ao longo do século XX.

Nas décadas seguintes, em um cenário tradicionalmente dominado pelos homens, as mulheres foram conquistando condições de igualdade, contra as mais variadas discriminações, cujo grande passo na superação do tratamento desigual fundado no sexo, ocorreu com a promulgação da Constituição Federal de 1988 tratando a mulher como sujeito não apenas portador de direitos e deveres, mas em par de igualdades com o homem[10], dando-lhe inclusive acesso irrestrito à educação[11].

Contudo, ao que pese a Constituição de 1988 ter equiparado os direitos e obrigações de homens e mulheres, declarando que são iguais, bem como proclamado que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher[12], as mulheres ainda se defrontavam com o preconceito, seu maior adversário, arraigado, principalmente, nos costumes, resquícios de uma sociedade construída sob o modelo patriarcal que, por muito tempo, mantiveram-nas em posições de inferioridade, submissão e violência.

---

[9] Decreto 21.076, de 24/02/1932, assinado por Getúlio Vargas. O artigo 2º dizia: "É eleitor o cidadão maior de 21 anos, sem distinção de sexo, alistado na forma deste Código".

[10] Art. 5º , inciso I, da CF/88: "Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição".

[11] Art. 6 º da CF/88: São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desempregados, na forma desta Constituição.

[12] Art. 226, § 5°, da CF/88.

Em 1995, o Brasil ratificou a Convenção Interamericana para prevenir e erradicar a Violência contra a Mulher, conhecida como Convenção de Belém do Pará. E em 2002, a assinatura do Protocolo Facultativo sobre todas as formas de Discriminação Contra a Mulher.

Contudo, somente em 2006, após pressão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos que uma norma específica foi publicada no Brasil, a Lei 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, em homenagem a Sra. Maria da Penha Maia Fernandes, vítima de inúmeras agressões de seu marido que resultaram em uma paralisia de seus membros inferiores.

A Lei Maria da Penha nasce em um contexto de combate a violência de gênero. Seu valor emana do contexto e motivo de sua redação, colocando a Sra. Maria da Penha como símbolo da luta da mulher contra a violência doméstica e familiar.

Mais do que apenas uma violência em âmbito doméstico, à violência de gênero existe em função da condição feminina da mulher.

Diferentemente de sexo, o gênero é um produto social, aprendido durante todo o desenvolvimento do indivíduo e a formação de sua personalidade, não é algo inerente a simples diferenciação anatômica ou genética, é um conceito subjetivo que influencia os papéis sociais do indivíduo como um todo.

Logo, a violência de gênero se diferencia da doméstica por seu caráter amplo e por ser direcionada a mulheres apenas por sua condição feminina.

Assim, no dia 9 de março de 2015, o Congresso Nacional aprovou e o Poder Executivo Federal sancionou a Lei nº. 13.104, que passou a viger desde então, tornando-se conhecida como Lei do Feminicídio, cuja proposta foi a alteração da redação do art. 121, § 2º do Código Penal Brasileiro (1940), acrescendo a este o inciso VI; o § 2º-A, I e II, e, o § 7º, I, II e III que teve por objetivo reforçar a ideia de que qualquer forma de opressão e subjugação sobre o gênero feminino não pode ser tolerado.

Esse novo texto legal inclui o feminicídio como homicídio qualificado, classificando como crime hediondo o assassinato de mulheres, decorrente de violência doméstica ou de discriminação de gênero.

A Lei nº. 13.104/2015 tipifica o feminicídio como homicídio qualificado, considerado crime hediondo.

Isto quer dizer que os casos de violência doméstica e familiar ou menosprezo e discriminação contra a condição feminina passam a ser vistos como qualificadores (condição que agrava a conduta delituosa e, consequentemente, a pena imputada a quem o pratica) do crime, se, por ventura, essa violência redundar em homicídio.

Os homicídios qualificados têm pena de 12 a 30 anos de reclusão, conforme o art. 121, § 2º do Código Penal Brasileiro, enquanto os homicídios simples preveem reclusão de 6 a 20 anos de acordo com a mesma norma.

Embora sejam inegáveis os avanços da condição social e jurídica do sexo feminino, tendo conquistado acesso à educação, trabalho assalariado, participação social e política, os resquícios da cultura patriarcal se mantem presentes, sendo as mulheres obrigadas a cumular dupla função uma voltada para o lar e outra para a rua, num grande esforço de sobrevivência, quando o papel do homem em muito permanece imutável.

Assim, em um tempo de ruptura de paradigmas milenares, que as submetem as mais diversas violências, é necessário que o Estado adote medidas positiva, com o objetivo de reverter este quadro de conquistas meramente formais, através de uma releitura do princípio da igualdade ditado pela Constituição.

2. O SIMBÓLICO DO PRINCÍPIO À IGUALDADE:

Ao pretender questionar o papel da mulher na sociedade, há de se voltar o olhar para sua construção histórica que desvela ter sido considerada incapaz de gerir sua pessoa e seus bens e, privadas de todos os ensinamentos formais, só alcançando a igualdade com o advento da Constituição de 1988 que a emancipou política, civil e socialmente, reconhecendo uma paridade conquistada à duras penas e com inumeráveis anos de atraso.

Contudo, a proclamação da igualdade entre homens e mulheres apresentou-se como igualdade meramente formal, visto que o Estado não estabeleceu qualquer política pública para efetivação do direito conquistado, mantendo-se, consequentemente a sobreposição do

masculino sobre o feminino, mostrando-se, a princípio, trata-se de legislação simbólica, terminologia utilizada por Marcelo Neves na obra Legislação Simbólica que consiste na produção de textos, leis, que prestam primariamente e hipertroficamente, a finalidades políticas ou econômica em detrimento do normativo-jurídico, havendo uma hipertrofia da função simbólica dos textos em detrimento da efetiva concretização jurídico-normativa de seus preceitos, pois o objetivo não é regulares condutas humanas, mas atender os interesses políticos e econômicos:

> A função simbólica existiria quando o legislador se restringe a formular uma pretensão de produzir normas, sem tomar qualquer providência no sentido de criar os pressupostos para a eficácia, apesar de estar em condições de criá-los. (NEVES, 2007, p. 31)

Neste contexto, legislação simbólica ocorre quando o discurso conotativo é mais forte que o discurso denotativo, ou seja, a linguagem manifesta é mais frágil que a linguagem latente:

> O significado latente prevalece sobre o significado manifesto que neste sentido aponta para o predomínio, ou mesmo hipertrofia, no que se refere ao sistema jurídico, da função simbólica da atividade legiferante e do seu produto, a lei, sobretudo em detrimento da função jurídico-normativa. (NEVES, 2007, p. 23)

Marcelo Neves, baseando-se em Harald Kindermann, propõe uma tipologia tricotômica classificando a legislação simbólica em três funções: a) confirmar valores sociais; b) adiar a solução de conflitos sociais através de compromissos dilatórios; c) demonstrar a capacidade de ação do Estado, verdadeira legislação álibi.

A primeira tem por função confirmar valores sociais, sendo elaborada como fórmula de glorificar um grupo demonstrando sua superioridade ou predominância de concepções valorativas, sendo secundária a eficácia normativa da respectiva lei.

A dilatória de compromissos tem por função adiar a solução de conflitos sociais através de compromissos dilatórios, transferindo a solução do conflito para um futuro indeterminado.

E, a terceira, legislação álibi, propõe demonstrar a capacidade de ação do Estado, na qual se cria uma imagem favorável do Estado no que concerne à resolução de problemas sociais, produzindo confiança no sistema político e, para satisfazer as expectativas dos cidadãos elabora-se legislação sem que haja o mínimo de condições de efetivação das

respectivas normas, evitando-se pressões políticas e apresentando o Estado como sensível às exigências e expectativas dos cidadãos.

Não só revela um Estado preocupado com a condição da mulher, mas cria-se uma imagem favorável do Estado no que concerne à resolução de problemas da segmentação de gênero, produzindo confiança no sistema político ao garantir a igualdade entre homens e mulheres.

Contudo, ao comparar a promessa constitucional com a realidade do Brasil, outra não é a conclusão senão discrepância entre o texto e sua eficácia, em uma verdadeira legislação álibi, pois o texto constitucional apresenta o Estado sensível às exigências e expectativas das mulheres prometendo não apenas a igualdade, mas total paridade, produzindo assim, confiança no sistema político, mas sem criar o mínimo de condições de efetivação das respectivas normas e a realidade continua imutável, ou seja, total sobreposição do masculino, continuando a mulher a ser o "outro" que deve total subserviência aos seus cônjuges.

Cria-se a expectativa de condições iguais entre o masculino e feminino, pois fundada em bases principiológicas de igualdade de condições, mas didatiza-se a superioridade masculina seja através de políticas educacionais, da linguagem sexista dos textos que perpetuam a desigualdade, da prática cotidiana enraizada na cultura patriarcal, do androcentrismo do conhecimento.

Nessa perspectiva se edifica uma Constituição com dispositivos que não tem estrutura e nem intenção de concretizá-los, transferindo a culpa da não concretização de anseios políticos e sociais ao texto Constitucional e não ao Estado, por conseguinte, a constituição se torna álibi para a ineficácia estatal.

Dessa forma a Constituição passa a ser usada como álibi, para criar a falsa imagem, interna e externamente, de que o Estado está agindo para resolver certos problemas sociais, quando, na verdade, não há nenhum empenho e efetividade em concretizar a promessa constitucional da igualdade de gêneros, tanto que nos anos que se passaram desde a promulgação da Constituição de 1988, o número de casos de violência contra a mulher não foi reduzido, o que mostra que a atuação da legislação não tem sido eficiente.

A temática tem que ser abordada, pois a dignidade da pessoa humana é direito fundamental, bem como, são seus objetivos a construção de uma sociedade livre, justa, solidária, comprometida com a erradicação da marginalidade e das desigualdades sociais.

Por isso, a realidade contemporânea clama por uma releitura do direito a igualdade, deixando de ser conquista meramente formal para transmutar-se em realidade.

É incompatível com uma sociedade que se pretenda democrática e que desenvolve instituições cada vez mais abertas, conviver com a segmentação de gênero, devendo o direito como principal elemento inclusivo e de promoção da igualdade, firmar o enfrentamento a todas as formas de discriminação e segregação.

Neste sentido, a luta pelo reconhecimento de direitos não é suficiente, ainda que seja necessária, pois a conquista de direitos jamais irá romper com a estrutura social, pois o sistema jurídico está organizado de forma a sustentá-la, devendo sim, criar-se políticas públicas que rompam com a cultura de dominação e desequilíbrio de poder existente entre os gêneros masculino e o feminino, que, por sua vez, produz a inferiorização da condição feminina, redundando em violência extremada com a qual se ceifa a vida de muitas mulheres.

3. HERANÇAS DA CULTURA PATRIARCAL

Conforme demonstrado pelo apontamento histórico, todas as diferenças que se atribuem a mulheres e homens, sensibilidade, doçura, submissão, dependência, fortaleza, rebeldia, violência, independência são culturais e, portanto, modificáveis.

Contudo, ainda que desvelado ser esta dissidência de gênero uma construção cultural as diferenças biológicas continuam a ser propagadas para justificarem os papéis sociais que no decorrer dos processos históricos arbitrários e excludentes mantiveram o homem no poder, o que em Simone de Beauvoir é descrito como o "outro", em claras significações hierarquizadas:

> Os judeus são "outros" para o anti-semita, os negros para os racistas norte americanos, os indígenas para os colonos, os proletários para as classes dos proprietários. Ao fim de um estudo aprofundado das diversas figuras das sociedades primitivas, Levi Strauss pôde concluir: "A passagem do estado natural ao estado cultural define-se pela aptidão por parte do homem em pensar as relações biológicas sob a forma de sistemas de oposições: a dualidade, a alternância, a oposição e a simetria, que se apresentam sob formas definidas ou formas vagas, constituem menos fenômenos que cumpre explicar os dados fundamentais e imediatos da realidade social". Tais fenômenos não se compreenderiam se a realidade humana fosse exclusivamente um *mitsein* baseado na solidariedade e na amizade. Esclarece-se, ao contrário, se, segundo Hegel, descobre-se na própria consciência uma hostilidade fundamental em relação a qualquer outra

> consciência; o sujeito só se põe em se opondo: ele pretende afirmar-se como essencial e fazer do outro o inessencial, o objeto. (BEAUVOIR, 1970, p 11-12)

No mercado do trabalho, apesar das alterações que vem sofrendo, aos homens continuam atribuídas as responsabilidades com a produção da vida, com a atuação no espaço público.

As mulheres são atribuídas às responsabilidades domésticas e a criação dos filhos, cabendo-lhes maiores responsabilidades com a esfera privada, em especial os "cuidados do lar", fruto de uma herança histórica formada em padrões patriarcais que possibilitaram pouca ou quase nenhuma instrução à mulher.

A manutenção de tais percepções fazem com que seja natural que os homens ganhem mais do que as mulheres sob falso pretexto que lhe cabe prover a casa, enquanto a renda da mulher é vista como mera ajuda no orçamento doméstico.

Estes processos são construídos de maneira muito sutil através da socialização que se inicia desde a infância, recebendo meninos e meninas educação muito diferenciada, enquanto as meninas brincam de casinha aprendendo cedo a ajudar em casa, os meninos brincam na rua de carrinho, de barco, soltam pipa, aprendendo a ousar em aventuras pelo mundo.

Meninos aprendam que homens não choram, sendo-lhe cerceado o direito de manifestar seus sentimentos, de demonstrar fragilidade diante de qualquer situação, como também aprendem que devem sustentar a casa, ter bens e que não podem depender da mulher.

Estas construções condicionam os papéis sociais e submetem as mulheres às injustiças, sendo gritante a necessidade de uma nova releitura dos papéis dos gêneros, reconhecendo-se o "outro" enquanto portador de direitos em igualdade de condições.

Mas por colocar em risco o poder patriarcal capitalista, midiasticamente tem sido deturpada e apresentada, como "ideologia de gênero", onde um olhar desatento, sem o necessário entendimento das entrelinhas da informações, a entendem como deturpação da orientação sexual e dos bons costumes familiares, gerando o resultado pretendido por este "poder" que é a censura do debate.

No entanto, a exclusão da temática não protege a família, mas sim mantêm a falta de compreensão da diversidade de gênero que acarreta uma série de problemas e a criação de sentimentos negativos ou atitudes de exclusão, culpa, medo e vergonha.

A única forma capaz de remover os obstáculos da igualdade é o debate de gênero, pois se almejamos uma sociedade democrática com igualdade de direitos e participações em seu pleno potencial na política, no trabalho, nas artes e nas ciências, devemos o quanto antes discutir sobre a segmentação de gênero, pois reduzirá a violência doméstica contra a mulher; reduzirá o problema do aborto; reduzirá a delinquência juvenil, bem como a homofobia e a transfobia.

Apenas quando a igualdade for entendida como direito fundamental de homens e mulheres, de forma indistinta, respeitando todos os nuances que envolve o ser humano, sem classificações, descriminações, projeções, respeitando na integralidade cada individualidade é que se extirpará a segmentação e violência de gênero, rompendo definitivamente com as heranças da cultura patriarcal e, de forma consequente, eliminando todas as discriminações fundadas em bases da dissidência do masculino e feminino.

CONSIDERAÇÕES FINAIS:

A violência física, psicológica, social e sexual contra as mulheres e contra a população que não se enquadra no sexismo é consequência do sistema patriarcal, capitalista e do pensamento religioso fundamentalista, que perpetuou e perpetua o machismo, sobrepondo o poder do masculino.

Somente a explicitação da discussão sobre gênero é condição fundamental para um Brasil livre do machismo, da homofobia, da misoginia e de qualquer tipo de preconceito.

Assim, paralelamente a luta pelo reconhecimento de direitos, precisa-se articular ações no âmbito social, além de promover o diálogo com a sociedade, discutindo a violência de gênero e defendendo o empoderamento das mulheres para assim, erradicar a cultura patriarcal que submete as mulheres as mais diversas violências.

Por ter a violência contra a mulher raízes profundas que estão situadas ao longo da história e da cultura, portanto de difícil desconstrução, é que se torna fundamental que a produção científica enfrente esta temática, elucidando a dimensão deste problema e consequentemente possibilitando reflexão, informação e criação de estratégias para assistir as

mulheres brasileiras nesta situação, pois o combate ao fenômeno da violência contra mulher não é função exclusiva do Estado.

A sociedade também precisa se conscientizar sobre sua responsabilidade, no sentido de não aceitar conviver com este tipo de violência, pois, ao se calar, ela contribui para a perpetuação da impunidade.

Faz-se urgente a compreensão, por parte da sociedade como um todo, de que os Direitos das Mulheres são Direitos Humanos, e que a modificação da cultura de subordinação calcada em questões de gênero requer uma ação conjugada, já que a violência contra a mulher desencadeia desequilíbrios nas ordens econômica, familiar e emocional, pois "ninguém nasce mulher, torna-se mulher".

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ARNAUD, Andre-jean; Lopes Jr., Dalmir. *Niklas Luhmann: do sistema social à sociologia jurídica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BEAUVOIR, Simone de. *O Segundo Sexo*. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970.

BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do*. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAUQUELIN, Anne. *Aristóteles*. Trad. Lucy Magalhães. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1995.

CRESCENZO, Luciano de. *História da filosofia grega*. São Paulo: Rocco, 2012.

FREIRE, Paulo. *Pedagogia do Oprimido*. 17. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

FREIRE, Paulo. *Pedagogia da autonomia: saberes necessários à prática educativa*. São Paulo: Paz e Terra, 1996.

JOHNSON, Paul. *Sócrates: um homem do nosso tempo*. Trad. Leila Kommers. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012.

NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

PLATÃO. *A República*. Trad. Enrico Corvisieri. São Paulo: Nova Cultural, 2004.

POPPER, Karl. *A lógica da pesquisa.* Trad. Leonidas Hegenberg. São Paulo: Editora Cultrix, 1972.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Emílio, ou, Da Educação*. Tradução: Roberto Leal Ferreira. 3ª Ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2004.

STAMATTO, M. I. S. *Um olhar na historia: a mulher na escola* (Brasil: 1549 – 1910). In: II Congresso Brasileiro de História da Educação, Natal, 2002. *Acesso em: 15 de agosto de 2017.*